

# Тристоронній договір у закупівельній сфері

## Зміст

[Поняття тристороннього договору](#)

[Законодавство у сфері публічних закупівель](#)

[Договір про закупівлю](#)

[Джерело фінансування](#)

[Загальний висновок](#)

*Поняття тристороннього договору. Особливості придбання замовником товарів, робіт, послуг та укладення договору про закупівлю. Джерело фінансування та його види.*

## Поняття тристороннього договору

Згідно зі статтею 11 Цивільного кодексу України (далі — ЦКУ) цивільні права та обов'язки виникають із дій осіб, що передбачені актами цивільного законодавства, а також із дій осіб, що не передбачені цими актами, але за аналогією породжують цивільні права та обов'язки. Однією із підстав виникнення цивільних прав та обов'язків, зокрема, є договір.

Відповідно до статті 626 ЦКУ договором є домовленість двох або більше сторін, спрямована на встановлення, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків. Договір є **одностороннім**, якщо одна сторона бере на себе обов'язок перед другою стороною вчинити певні дії або утриматися від них, а друга сторона наділяється лише правом вимоги, без виникнення зустрічного обов'язку щодо першої сторони.

Договір є **двостороннім**, якщо правами та обов'язками наділені обидві сторони договору. До договорів, що укладаються більш як двома сторонами (**багатосторонні договори**), застосовуються загальні положення про договір, якщо це не суперечить багатосторонньому характеру цих договорів.

Отже, **тристоронній договір** з урахуванням положень ЦКУ є видом багатостороннього договору, до якого застосовуються загальні положення про договір, якщо це не суперечить багатосторонньому характеру цього договору, та згідно з яким сторони

наділені відповідними правами і обов'язками.

## Законодавство у сфері публічних закупівель

Закон України «Про публічні закупівлі» (далі — [Закон](#)) визначає правові та економічні засади здійснення закупівель товарів, робіт і послуг для забезпечення потреб держави, територіальних громад та об'єднаних територіальних громад.

На період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування під час здійснення публічних закупівель замовники керуються особливостями здійснення публічних закупівель товарів, робіт і послуг для замовників, передбачених Законом України «Про публічні закупівлі», на період дії правового режиму воєнного стану в Україні та протягом 90 днів з дня його припинення або скасування, затвердженими постановою Кабінету Міністрів України від 12.10.2022 № 1178 (далі — [Особливості](#)).

Відповідно до пункту 25 статті 1 Закону публічна закупівля — **придбання замовником** товарів, робіт і послуг у порядку, встановленому цим Законом. Замовники, що зобов'язані здійснювати публічні закупівлі товарів, робіт і послуг відповідно до Закону, проводять закупівлі з урахуванням Особливостей та з дотриманням принципів здійснення публічних закупівель, визначених цим Законом. Сфера застосування Закону визначена статтею 3 цього Закону.

**Замовники** — суб'єкти, визначені згідно зі статтею 2 Закону, які здійснюють закупівлі товарів, робіт і послуг відповідно до цього Закону. Крім того, статтею 3 Закону з урахуванням Особливостей передбачено перелік випадків, на які не поширюється дія цього Закону.

*Отже, Закон застосовується до замовників, визначених статтею 2 Закону, з урахуванням вартості предмета закупівлі, зокрема вартісних меж, визначених Законом та Особливостями. Замовникам забороняється **придбання** товарів, робіт і послуг до/без проведення процедур закупівель, визначених Законом, та укладення договорів про закупівлю, які передбачають **оплату замовником** товарів, робіт і послуг до/без проведення процедур закупівель, визначених Законом. Відносини, пов'язані зі сферою публічних закупівель, регулюються виключно Законом і не можуть регулюватися іншими законами, крім випадків, встановлених цим Законом.*

**Учасником** процедури закупівлі в розумінні законодавства у сфері публічних закупівель є фізична особа, фізична особа — підприємець чи юридична особа — резидент або нерезидент, у тому числі об'єднання учасників, яка подала тендерну пропозицію, а **переможцем процедури закупівлі** є учасник, тендерна пропозиція якого відповідає всім критеріям та умовам, що визначені у тендерній документації, і визнана найбільш економічно вигідною, та якому замовник повідомив про намір укласти договір про закупівлю.

Згідно з Законом **предмет закупівлі** — товари, роботи чи послуги, що закуповуються замовником у межах єдиної процедури закупівлі або в межах проведення спрощеної закупівлі, щодо яких учасникам дозволяється подавати тендерні пропозиції / пропозиції або пропозиції на переговорах (у разі застосування переговорної процедури закупівлі).

Відповідно до пункту 15 Особливостей предмет закупівлі визначається замовником відповідно до вимог Закону та Порядку визначення предмета закупівлі, затвердженого наказом Мінекономіки [від 15.04.2020 № 708](#).

Відповідно до пункту 28 Особливостей тендерна документація формується замовником відповідно до вимог статті 22 Закону з урахуванням Особливостей. Згідно зі статтею 22 Закону у тендерній документації зазначаються такі відомості, як, зокрема, інформація про необхідні технічні, якісні та кількісні характеристики предмета закупівлі, у тому числі відповідну технічну специфікацію (у разі потреби — плани, креслення, малюнки чи опис предмета закупівлі). Технічні, якісні характеристики предмета закупівлі та технічні специфікації до предмета закупівлі повинні визначатися замовником з урахуванням вимог, визначених частиною 4 статті 5 цього Закону. При цьому тендерна документація може містити іншу інформацію, вимоги щодо наявності якої передбачені законодавством та яку замовник вважає за необхідне включити до тендерної документації.

Враховуючи викладене, якщо замовником передбачена закупівля товарів, робіт і послуг, то така закупівля здійснюється відповідно до вимог Закону та Особливостей. Замовником самостійно приймаються рішення щодо закупівлі товарів, робіт і послуг, у тому числі щодо визначення потреби та способів здійснення такої закупівлі, керуючись вартісними межами, визначеними законодавством, та з дотриманням принципів здійснення публічних закупівель, а також дотриманням вимог законодавства в цілому.

## Договір про закупівлю

Відповідно до пункту 6 статті 1 Закону **договір про закупівлю** — це господарський договір, що укладається між **замовником і учасником** за результатами проведення процедури закупівлі / спрощеної закупівлі та **передбачає платне надання послуг, виконання робіт або придбання товару**. Договір про закупівлю за результатами проведеної закупівлі згідно з пунктами, передбаченими Особливостями, укладається відповідно до Цивільного і Господарського кодексів України з урахуванням положень Закону та Особливостей.

Відповідно до пункту 28 Особливостей тендерна документація формується замовником відповідно до вимог статті 22 Закону з урахуванням Особливостей та повинна містити відомості, зокрема, щодо проєкту договору з обов'язковим зазначенням порядку змін його умов. Згідно з пунктом 18 Особливостей умови договору про закупівлю не повинні відрізнятися від змісту тендерної пропозиції переможця процедури закупівлі, у тому числі за результатами електронного аукціону, крім випадків визначення грошового еквівалента зобов'язання в іноземній валюті, перерахунку ціни в бік зменшення ціни тендерної

пропозиції переможця без зменшення обсягів закупівлі, перерахунку ціни та обсягів товарів в бік зменшення за умови необхідності приведення обсягів товарів до кратності упаковки.

**Істотними умовами договору**, відповідно до ЦКУ, зокрема, є умови про предмет договору, умови, що визначені законом як істотні або є необхідними для договорів даного виду, а також усі ті умови, щодо яких за заявою хоча б однієї із сторін має бути досягнуто згоди. Згідно з Господарським кодексом України господарський договір вважається укладеним, якщо між сторонами у передбачених законом порядку та формі досягнуто згоди щодо усіх його істотних умов. Істотними є умови, визнані такими за законом чи необхідні для договорів даного виду, а також умови, щодо яких на вимогу однієї із сторін повинна бути досягнута згода. При укладенні господарського договору сторони зобов'язані у будь-якому разі погодити предмет, ціну та строк дії договору. Умови про предмет у господарському договорі повинні визначати найменування (номенклатуру, асортимент) та кількість продукції (робіт, послуг), а також вимоги до їх якості. Строком дії господарського договору є час, впродовж якого існують господарські зобов'язання сторін, що виникли на основі цього договору. Закінчення строку дії господарського договору не звільняє сторони від відповідальності за його порушення, що сталося під час дії договору.

Пунктом 19 Особливостей передбачено, що істотні умови договору про закупівлю, укладеного відповідно до пунктів 10 і 13 (крім підпунктів 13 та 15 пункту 13) цих особливостей, не можуть змінюватися після його підписання до виконання зобов'язань сторонами в повному обсязі, крім випадків, визначених цим пунктом.

Враховуючи викладене, умови договору про закупівлю необхідно сформулювати ще на етапі проведення тендеру та чітко сформулювати розподіл прав та обов'язків між сторонами, якщо такими правами та обов'язками будуть наділені дві сторони договору або якщо передбачається розподіл відповідних прав та обов'язків між трьома сторонами.

Відповідно до пункту 17 Особливостей договір про закупівлю за результатами проведеної закупівлі згідно з пунктами 10 і 13 цих особливостей укладається відповідно до Цивільного і Господарського кодексів України з урахуванням положень статті 41 Закону, крім частин другої – п'ятої, сьомої – дев'ятої статті 41 Закону, та цих особливостей.

Переможець процедури закупівлі під час укладення договору про закупівлю повинен надати відповідну інформацію про право підписання договору про закупівлю.

Забороняється укладення договорів про закупівлю, що передбачають оплату замовником товарів, робіт і послуг до/без проведення відкритих торгів / використання електронного каталогу, крім випадків, передбачених цими особливостями.

Тобто завершальним етапом проведеної процедури закупівлі є укладення договору про закупівлю та його оприлюднення в електронній системі закупівель.

За потреби завантажуйте зразок **[договору про закупівлю послуг харчування](#)**.

## Джерело фінансування

При здійсненні закупівлі товарів, робіт чи послуг замовник визначає вид джерела фінансування такої закупівлі. З інформації, викладеної на сайті Інфобокс Прозорро, поле «Джерело фінансування» у системі Прозорро з'явилося з 2019 року. Джерело фінансування — це, по суті, грошові кошти, які необхідні для придбання певних товарів, робіт або послуг у порядку та згідно з вимогами законодавства у сфері публічних закупівель. [Можна розрізнити такі види джерел фінансування](#), зокрема:

державний бюджет України;

бюджет Автономної Республіки Крим;

місцевий бюджет;

власний бюджет (кошти від господарської діяльності підприємства);

бюджет цільових фондів (що не входять до складу Державного або місцевого бюджетів);

кредити та позики міжнародних валютно-кредитних організацій;

інше.

## Загальний висновок

Незалежно від джерела фінансування замовник в розумінні Закону планує та **здійснює придбання** товарів, робіт і послуг відповідно до вимог Закону та Особливостей, в один із способів, керуючись відповідними вартісними межами, визначеними законодавством, та здійснює оплату таких товарів, робіт і послуг.

При цьому правовідносини не потребують оприлюднення в електронній системі закупівель інформації / інших документів у випадку, якщо такі правовідносини не є предметом регулювання Закону, **не передбачають оплату безпосередньо замовником** за придбаний товар, виконані роботи чи надані послуги згідно з договором про закупівлю в розумінні Закону та передбачають залучення третьої сторони, котра здійснюватиме оплату таких товарів, робіт і послуг. Для розуміння наведемо приклад:

*Замовник в розумінні Закону купує БПЛА на запит військової частини вартістю умовно 300 тис. грн. Маємо ситуацію, коли в договорі замовником виступатиме саме військова*

*частина, яка безпосередньо не буде здійснювати оплату за придбаний товар. При цьому інша юридична особа — донор виступатиме платником товару за цим договором. Постачальнику БПЛА не принципово, від кого отримувати кошти за товар. В такій ситуації відбувається укладення тристороннього договору, яке не є закупівлею в розумінні Закону та яке не потребує оприлюднення відповідної інформації в електронній системі закупівель, тобто таке придбання здійснюватиметься поза ЕСЗ.*

Читайте також **«Тристоронній договір та закупівля майнових прав на землю, будівлі та інше нерухоме майно. Закупівля?»**.